FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT L.A. GEELHOED

fremsat den 1. februar 2005 [1]

I — Indledning

1. I denne sag har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber nedlagt påstand om, at det fastslås, at Den Hellenske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 3 og 4 i Kommissionens beslutning 2003/372/EF af 11. december 2002 om støtte fra den græske stat til Olympic Airways (herefter »beslutningen«) [2] og EF-traktaten, idet den ikke inden for den fastsatte frist har truffet alle de nødvendige foranstaltninger for at tilbagesøge det støttebeløb, som blev fundet retsstridigt og uforeneligt med fællesmarkedet — bortset fra bidragene til IKA — i henhold til beslutningens artikel 3, eller under alle omstændigheder ikke har underrettet Kommissionen om de trufne foranstaltninger i henhold til beslutningens artikel 4.

A — *Tvistens baggrund*

2. Der er udtømmende redegjort for tvistens baggrund i beslutningen. Jeg skal derfor begrænse mig til at sammenholde de faktiske og processuelle omstændigheder, der giver anledning til interesse inden for rammerne af denne sag, som udelukkende omhandler Den Hellenske Republiks påståede manglende opfyldelse af de forpligtelser, der følger af førnævnte beslutnings artikel 3 og 4.

3. I 1996 indledte Kommissionen den i artikel 88, stk. 2, EF omhandlede procedure mod denne medlemsstat vedrørende støtte ydet til virksomheden Olympic Airways, hvilket førte til Kommissionens beslutning 1999/332/EF af 14. august 1998 [3] vedrørende garantier, lempelse og konvertering af gæld godkendt i 1994, samt andre garantier og kapitaltilførsler på i alt 40,8 mia. GRD i tre trancher på henholdsvis 19, 14 og 7,8 mia. GRD. Denne støtte var ledsaget af en revideret omstruktureringsplan for perioden

1 — Originalsprog: fransk.

2 — EUT 2003 L 122, s. 1.

3 — EFT 1999 L 128, s. 1.

1998 til 2002 og var underlagt særlige betingelser.

4. Ved beslutning af 6. marts 2002 indledte Kommissionen den i artikel 88, stk. 2, EF omhandlede procedure, idet den førnævnte omstruktureringsplan ikke var blevet gennemført, og fordi visse betingelser i godkendelsesbeslutningen ikke var blevet overholdt. Sammen med beslutningen om at indlede proceduren udstedtes et påbud om fremlæggelse af oplysninger, som omhandlet i artikel 10 i forordning (EF) nr. 659/1999 [4].

5. Den 9. august 2002 rettede Kommissionen et nyt påbud til Den Hellenske Republik om fremlæggelse af oplysninger, idet man navnlig krævede balance- og resultatopgørelsesoplysninger vedrørende de af staten afholdte driftsudgifter. Kommissionen vurderede, at de græske myndigheders svar vedrørende disse spørgsmål var utilstrækkelige.

6. Den 11. december 2002 vedtog Kommissionen den beslutning, der er genstand for denne sag. Den støttede sig navnlig på den omstændighed, at størstedelen af målene i omstruktureringsplanen ikke var blevet nået, og at de betingelser, som var knyttet til beslutning 1999/332, kun var delvist opfyldt. Kommissionen fandt endvidere, at beslutningen om godkendelse af støtte var blevet iværksat på ulovlig vis. Den lagde endvidere til grund, at der var ydet yderligere driftsstøtte, hovedsagelig bestående i, at den græske stat havde accepteret manglende betaling eller forsinkelse med betaling af socialsikringsbidrag for oktober til december måned 2001, merværdiafgift (herefter »moms«) på brændstof og reservedele, lejeafgifter til lufthavne for perioden 1998 til 2001, svarende til et beløb på 2,46 mio. EUR, lufthavnsafgifter på 33,9 mio. EUR samt den såkaldte »spatosimo«-afgift (en afgift, der betales af passagererne ved afrejse fra samtlige græske lufthavne, som opkræves med henblik på at fremme udviklingen af disse lufthavne) på 61 mio. EUR.

7. Kommissionens beslutning er affattet således:

»*Artikel 1*

Den omstruktureringsstøtte, den græske stat har ydet Olympic Airways i form af

a) lånegarantier til selskabet frem til den 7. oktober 1994 i medfør af artikel 6 i græsk lov nr. 96/1975 af 26. juni 1975

4 — Rådets forordning af 22.3.1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af EF-traktatens artikel 93 (EFT L 83, s. 1).

b) nye lånegarantier på i alt 378 mio. USD for lån, der skulle optages inden den 31. marts 2001 til indkøb af nye fly og dækning af de nødvendige investeringer til udflytning af Olympic Airways til den nye lufthavn i Spata

c) lempelse af [Olympic Airways'] gældsbyrde svarende til 427 mia. GRD

d) konvertering af 64 mia. GRD af selskabets gæld til egenkapital

e) en kapitaltilførsel på 54 mia. GRD, nedskrevet til 40,8 mia. GRD, udbetalt i tre rater på henholdsvis 19, 14 og 7,8 mia. GRD i 1995, 1998 og 1999

betragtes som uforenelig med fællesmarkedet i den i traktatens artikel 87, stk. 1, fastsatte betydning, eftersom følgende betingelser for den oprindelige godkendelse af støtten ikke længere er opfyldt:

a) fuld gennemførelse af omstruktureringsplanen med henblik på at gøre selskabet levedygtigt på lang sigt

b) opfyldelse af 24 specifikke tilsagn, der var knyttet til godkendelsen af støtten

c) løbende tilsyn med iværksættelsen af omstruktureringsstatten.

Artikel 2

Den statsstøtte, den græske stat har ydet ved at tolerere, at Olympic Airways konsekvent har undladt at betale socialsikringsbidrag, Olympic Aviation har undladt at betale moms på brændstof og reservedele, og Olympic Airways har undladt at betale lejeafgifter til forskellige lufthavne, lufthavnsafgifter til Athens internationale lufthavn og andre lufthavne samt »Spatosimo«-afgift, er uforenelig med fællesmarkedet.

Artikel 3

1. [Den Hellenske Republik] træffer alle nødvendige foranstaltninger for hos modtageren at tilbagesøge det støttebeløb på 14

mia. GRD (41 mio. EUR), der er omhandlet i artikel 1, og som ikke er forenelig med traktaten, og den støtte, der er omhandlet i artikel 2, og som ulovligt er stillet til rådighed for modtageren.

2. Tilbagesøgningen finder sted omgående og i overensstemmelse med græsk lovgivning, såfremt denne giver mulighed for øjeblikkelig og effektiv iværksættelse af denne beslutning. Den støtte, der skal tilbagebetales, pålægges renter fra det tidspunkt, den blev udbetalt til modtageren, og indtil den er tilbagebetalt. Renterne beregnes på grundlag af den referencesats, der anvendes til at beregne subventionsækvivalenten for regionalstøtte.

Artikel 4

[Den Hellenske Republik] underretter senest to måneder efter meddelelsen af denne beslutning Kommissionen om, hvilke foranstaltninger der er truffet for at efterkomme beslutningen.

[...]«

8. Den 11. februar 2003 underrettede den græske regering Kommissionen om, at den havde givet en uafhængig person i opdrag at undersøge, hvorvidt Olympic Airways havde gæld til staten, og om virksomheden var blevet begunstiget gennem privilegeret behandling. Med baggrund i de foreløbigt modtagne tilkendegivelser erklærede regeringen, at den ikke ville anvende beslutningens artikel 3 og 4.

9. Den 6. marts 2003 tilkendegav Kommissionen over for nævnte regering, at den var forpligtet til at rette sig efter beslutningen. Den 12. maj 2003 sendte Kommissionen en meddelelse til regeringen indeholdende supplerende forklaringer angående størrelsen af den nye støtte og begærede detaljerede oplysninger angående iværksættelsen af tilbagebetalingen af de 41 mio. EUR, såvel som dokumentation for tilbagebetaling af Olympic Airways' gæld, som omhandlet i beslutningens artikel 2.

10. De græske myndigheder svarede ved skrivelse af 26. juni 2003. For så vidt angår tilbagebetalingen af kapitaltilførslens anden rate på 41 mio. EUR tilkendegav de, at de ville træffe beslutning om tilbagesøgning af denne støtte inden udgangen af august 2003, idet man i mellemtiden ville undersøge retsvirkningen af beslutningen og den anvendte procedure. De bemærkede endvidere, at Olympic Airways ville berigtige gælden på 2,46 mio. EUR for lejeafgifter til lufthavne.

11. For så vidt angår gælden på i alt 27,4 mio. EUR til IKA (socialsikringsinstitutionen), henviste de græske myndigheder til en indgået aftale herom og en betaling på 5,28 mio. EUR, der havde en sådan karakter, at der ikke længere var tale om, at gæld blev accepteret.

12. For så vidt angår gælden på 33,9 mio. EUR for lufthavnsafgifter, der skyldes til Spata lufthavnen, gjorde de førnævnte myndigheder deres mangel på kompetence, som følge af den måde, hvorpå lufthavnen administreres, gældende. Dog henviste de til en tilbagebetaling af 4,83 mio. EUR på baggrund af en aftale herom og fremlagde dokumentation for betaling af dette beløb. Den førnævnte aftale indebærer endvidere afvikling af gælden over 12 kvartårlige betalinger. De bemærkede, at det fulde beløb vil være tilbagebetalt i april 2005.

13. For så vidt angår gælden på 61 mio. EUR for den såkaldte »spatosimo«-afgift henviste de græske myndigheder til en betaling på 22,8 mio. EUR i medfør af en aftale herom. De fremlagde dokumentation for dette beløb såvel som andre betalinger. For så vidt angår gælden på 28,9 mio. EUR til ministerier og offentlige institutioner gjorde de førnævnte myndigheder den manglende præcision ved opgørelsen af forpligtelserne, der skyldes manglende oplysninger vedrørende flybilletter udstedt til de ansatte, gældende.

14. Kommissionen, der ikke var tilfreds med disse forklaringer, har anlagt denne sag med påstand om:

— at det fastslås, at Den Hellenske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 3 og 4 i beslutningen [...] samt EF-traktaten, idet den ikke inden for den fastsatte frist har truffet alle de nødvendige foranstaltninger for at tilbagesøge det støttebeløb, som i medfør af beslutningens artikel 3 er fundet ulovlig og uforeneligt med fællesmarkedet (bortset fra sådan støtte, som vedrører bidrag til IKA), eller under alle omstændigheder ikke har underrettet Kommissionen om de trufne foranstaltninger i henhold til beslutningens artikel 4

— at Den Hellenske Republik tilpligtes at betale sagens omkostninger.

15. Den græske regering har nedlagt påstand om frifindelse samt om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

II — Stillingtagen

A — *Indledende bemærkninger*

16. Det fremgår af sagen, at diskussionen mellem Kommissionen og Den Hellenske Republik vedrører tre forskellige emner:

— Tilbagesøgning af et beløb på 41 mio. EUR. Det drejer sig her om den i beslutningens artikel 1 omhandlede anden rate af omstruktureringsstøtten, som blev udbetalt til Olympic Airways i september 1998. Dette beløb er udtrykkeligt nævnt i denne beslutnings artikel 3, stk. 1.

— Tilbagesøgning af den »nye støtte«, som omhandlet i beslutningens artikel 2. Beløbets størrelse er ikke udtrykkeligt angivet i selve beslutningen. Denne støttes forskellige elementer samt beløbenes størrelse og oplysning om, hvad de vedrører, er beskrevet i punkt 200-209 i beslutningens præambel.

— Følgevirkningerne af lov nr. 3185/2003 [5] (herefter den »græske lov«) om iværksættelsen af beslutningen i den nationale retsorden.

17. Jeg foreslår, at analysen indledes med det tredje element, idet dette kan udgøre en hindring for beslutningens iværksættelse i den nationale retsorden og gøre det retligt umuligt at tilbagesøge den støtte til aktiverne, som Olympic Airways var i besiddelse af ved beslutningens vedtagelse. I øvrigt opstår spørgsmålet om, hvorvidt den græske lov i sig selv udgør en tilsidesættelse af fællesskabsretlige forpligtelser, såfremt det lægges til grund, at denne lov vil vanskeliggøre eller umuliggøre håndhævelse af beslutningen.

18. Som nævnt ovenfor under punkt 2 i dette forslag til afgørelse, vedrører denne sag alene den påståede tilsidesættelse af forpligtelser i henhold til beslutningen. Således kan anbringender vedrørende påståede fejl eller mangel på præcision i vurderingen af sagens fakta og omstændigheder, der ligger til grund for denne beslutning, ikke realitetsbehandles under denne retssag [6].

5 — FEK A 229/26.9.2003.

6 — Jf. dom af 30.6.1988, sag 226/87, Kommissionen mod Grækenland, Sml. s. 3611, præmis 11, af 27.10.1992, sag C-74/91, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 5437, præmis 10, og af 27.6.2000, sag C-404/97, Kommissionen mod Portugal, Sml. I, s. 4897, præmis 57.

B — *Den græske lov*

19. Kommissionen nævner første gang den græske lov i sin replik. Det er åbenbart, at den ikke tidligere var i stand til at tage vedtagelsen af denne i betragtning. Stævningen blev registreret på Domstolens Justitskontor den 25. september 2003, og loven blev offentliggjort i *Den Hellenske Republiks Officielle Tidende* den 26. september 2003.

20. Kommissionen konstaterer, at artikel 27 i den græske lov skabte den nødvendige ramme for omstruktureringen af Olympic-gruppen. Ud over overførslen af personale omfattede dette tiltag overførsel af aktiver — dvs. flyvemaskiner samt tilhørende statslige garantier, flyverettighederne, almindeligvis kaldet »slots«, navnet, markedsandelen, kontraktforhold og forskellige erholdelige fordringer — fra den tidligere virksomhed Olympic Airways til det nye selskab »Olympic Airlines« og dette, helt gældfrit, uden at der blev givet mulighed for at tilbagesøge gælden fra den tidligere virksomhed hos det nye selskab. Sidstnævnte selskab, til hvilket passiverne fra Olympic Airways ikke er blevet overført, er således blevet bragt i en særligt beskyttet stilling for så vidt angår den tidligere virksomheds kreditorer. En tilsvarende behandling er ydermere forudset for de øvrige grene af Olympic Airways.

21. Det er Kommissionens opfattelse, at de nationale myndigheder med placeringen af aktiverne tilhørende det nye selskab, dvs. Olympic Airlines, i en særligt beskyttet stilling i forhold til selskabets kreditorer, har forhindret tilbagesøgning af støtten, som foreskrevet i beslutningen. Samtidig har Olympic hovedsageligt beholdt passiverne uden tilstrækkelige aktiver til at kunne foretage væsentlig tilbagebetaling af den modsvarende gæld. Den hindring for den faktiske tilbagebetaling af støtten, der følger heraf, har således været planlagt på lovgivningsniveau og er, for en stor dels vedkommende, allerede etableret.

22. Det er i øvrigt Kommissionens vurdering, at der i den foreliggende sag ikke er tale om oprettelse af et datterselskab til det støttemodtagende selskab, men om overførsel til et andet selskab i gruppen. På denne måde har den græske stat, der er enеeller hovedaktionær i de berørte selskaber, sikret økonomisk kontinuitet mellem Olympic Airways og Olympic Airlines gennem en omstruktureringsproces, der indbefattede, at det nye selskab overtog de mest rentable aktiver fra den tidligere virksomhed Olympic Airways uden nogen form for modydelse. Ifølge den græske lov er det nye selskab beskyttet mod den tidligere virksomheds kreditorer. Således iværksatte den græske stat, næsten et år efter beslutningens vedtagelse, retlige tiltag, der i den nationale retsorden forhindrer den faktiske tilbagebetaling af støtten. Med dette forsøg på at fratage beslutningen enhver effektiv virkning har denne stat gjort præcis det modsatte af, hvad den burde have gjort i henhold til nævnte beslutning.

23. I sin duplik har den græske regering ikke svaret direkte på de faktuelle påstande

vedrørende formålet med den græske lov samt dens økonomiske og juridiske følger.

24. For det første har den græske regering hævdet, at Kommissionens argumentation ikke kan prøves, idet man i mangel af behandling af sagen på administrativt niveau ikke kan gå ud over formålet med den nærværende sag, hvilket vil sige spørgsmålet om Den Hellenske Republiks iværksættelse af beslutningen. I forbindelse hermed henleder regeringen opmærksomheden på den undersøgelsesprocedure, som Kommissionen indledte med sin beslutning af 16. marts 2004 i henhold til artikel 88, stk. 2, EF vedrørende den påståede nye statsstøtte til Olympic Airways. Inden for rammerne af denne procedure er den græske lov og omstruktureringen af Olympic Airways i henhold til samme netop et af hovedpunkterne. Så længe den administrative procedure i henhold til artikel 88, stk. 2, EF verserer, har Kommissionen ikke adgang til at fremsætte anbringender og argumenter, der er genstand for denne undersøgelse. Ellers ville Kommissionen foregribe undersøgelsens resultat gennem forhastede tilkendegivelser.

25. Derefter har den græske regering fremlagt en kort oversigt over de hensyn, der ligger til grund for den græske lov. Denne udgør det retlige grundlag for arbejdet med omstrukturering af Olympic Airways med det formål hurtigst muligt at overføre dette selskabs flyaktiviteter og at fremme privatiseringen af dets øvrige aktiviteter. På denne måde har den græske stat været i stand til at tilbagesøge den størst mulige del af de investeringer, som den har foretaget til gavn for Olympic Airways siden 1994. Sidstnævnte har fra begyndelsen holdt Kommissionen underrettet om disse tiltag.

26. Førnævnte regering har afslutningsvis hævdet, at den græske lov ikke hindrer tilbagesøgningen af den i beslutningen omhandlede statsstøtte. Tilbagesøgningsproceduren er allerede indledt selvstændigt og forløber i overensstemmelse med græsk ret.

27. Den græske regerings argument om, at Kommissionens argumentation ikke kan prøves, kan efter min opfattelse ikke godtages. Der må i denne forbindelse sondres mellem på den ene side undersøgelsen af, hvorvidt de i denne lov hjemlede transaktioner er i overensstemmelse med artikel 88, stk. 1, EF og, på den anden side, bedømmelsen af, hvilke retlige og økonomiske konsekvenser førnævnte lov får for iværksættelsen af beslutningen, der i øvrigt blev vedtaget før loven.

28. I forbindelse med denne traktatbrudssag handler det alene om at vurdere, hvorvidt den græske lov medfører juridiske eller økonomiske hindringer for iværksættelsen af beslutningen.

29. Det fremgår af denne, at den har til formål at sikre tilbagebetaling af den støtte, med hvilken den græske stat ulovligt subventionerede Olympic Airways' økonomiske og kommercielle aktiviteter, hvorved konkurrencen i den civile luftfartssektor blev forvredet. For at nå dette mål må de økonomiske konsekvenser af tilbagesøgningen bæres af den virksomhed, der, både ud fra et økonomisk og et finansielt synspunkt, er faktisk ansvarlig for de økonomiske aktiviteter, der har nydt godt af den omhandlede støtte.

30. Det fremgår af de oplysninger om den græske lov, som Kommissionen har fremlagt, og som ikke er blevet modsagt af den græske regering, at anvendelsen af denne har medført, at administrationen af samtlige aktiviteter inden for lufttransportområdet er blevet overført fra Olympic Airways til et nyt selskab, Olympic Airlines. Denne transaktion har indbefattet overførsel af alle aktiver og tilhørende tilgodehavender og dette »helt gældfrit«, uden at det i henhold til national ret har været muligt at tilbagesøge gælden i det tidligere Olympic Airways hos det nye selskab, til hvilket en del af aktivmassen er blevet overført.

31. Såfremt det lægges til grund, at de af Kommissionen fremlagte oplysninger er korrekte, vil anvendelse af førnævnte lov kunne modvirke den faktiske iværksættelse af beslutningen. For det første ville de forholdsregler, som allerede var taget med henblik på at tilbagesøge støtten hos Olympic Airways, ikke længere kunne føre til det ønskede resultat, idet dette selskab ikke længere ville være i besiddelse af tilstrækkelige aktiver til at tilbagebetale de omhandlede beløb. For det andet ville formålet med beslutningen, dvs. genetableringen af en konkurrencesituation inden for luftfartssektoren, der ikke er forvredet, blive modvirket, idet det de finansielle byrder forbundet med en eventuel tilbagebetaling ikke længere ville belaste de økonomiske og kommercielle aktiviteter, der uretmæssigt havde nydt godt af den omhandlede støtte. Selv for det usandsynlige tilfældes skyld, at Olympic Airways ville have tilstrækkelige aktiver til at kunne tilbagebetale støtten, ville det nye selskab Olympic Airlines stadig nyde godt af den ulovlige støttes konkurrencemæssige fordele.

32. I denne forbindelse er dommen i sagen Italien og SIM 2 Multimedia mod Kommissionen[7], som med rette anført af Kommissionen, af særlig betydning. Disse sager omhandler overførsel af aktiver fra en virksomhed, der befandt sig i vanskeligheder.

33. I nævnte doms præmis 76, 77 og 78 udtalte Domstolen, at den mulighed, som et selskab i økonomiske vanskeligheder har for at træffe foranstaltninger til sanering af virksomheden, ikke på forhånd kan udelukkes under henvisning til krav om tilbagesøgning af statsstøtte, der er uforenelig med det fælles marked. Såfremt det imidlertid uden videre var tilladt en sådan virksomhed, under en formel undersøgelse af støtte, som vedrører den individuelt, at oprette et datterselskab, til hvilken det dernæst overfører de

7 — Dom af 8.5.2003, forenede sager C-328/99 og C-399/00, Sml. I, s. 4035.

mest rentable aktiviteter, ville det betyde, at ethvert selskab fik mulighed for at unddrage moderselskabets formue disse aktiver ved tilbagesøgningen af støtte, hvilket skaber risiko for, at tilbagesøgningen af støtten bliver helt eller delvis virkningsløs. For at undgå, at beslutningen om tilbagesøgning af støtten mister sin effektive virkning, og forvridningen af markedet fortsætter, kan Kommissionen desuden blive nødt til at kræve, at tilbagesøgningen ikke begrænses til den oprindelige virksomhed, men udvides til at omfatte den virksomhed, der viderefører den oprindelige virksomheds aktivitet under anvendelse af de overførte produktionsmidler, såfremt visse forhold i forbindelse med overførslen gør det muligt at fastslå, at der er en økonomisk sammenhæng mellem de to virksomheder.

34. I denne sag er der ikke tale om oprettelse af et datterselskab til det selskab, som har modtaget støtten, men om overførsel i medfør af en retsakt til et andet af gruppens selskaber af de væsentligste aktiver tilhørende det tidligere Olympic, som herefter fortsat var i besiddelse af de væsentligste passiver. Det er min opfattelse, at den græske stat, der er de berørte selskabers ene- eller hovedaktionær, med lovgivningsmagtens indgreb havde til hensigt at sikre økonomisk kontinuitet mellem Olympic Airways og Olympic Airlines på de ovennævnte betingelser. Dette udgør, i den nationale retsorden, en hindring for den faktiske tilbagebetaling af støtten og medfører, at konkurrenceforvridningen videreføres.

35. Det følger af det foranstående, at følgevirkningerne af den græske lov er i strid med beslutningen og således udgør en undladelse for så vidt angår den græske regering med hensyn til den loyale efterlevelse af de forpligtelser, som påhviler den i henhold til beslutningen. Det må i øvrigt konstateres, at der påhviler regeringen en forpligtelse til at fjerne enhver hindring, der følger af den græske lov, for beslutningens iværksættelse i overensstemmelse med dens formål, hvilket vil sige afvikling af den konkurrenceforvridning, der er en følge af støtten.

36. Jeg opstiller denne sidste betingelse med henblik på at understrege, at en eventuel tilbagebetaling af støtte, der ikke foretages af den økonomiske aktivitet, der faktisk er blevet begunstiget, ikke vil kunne betragtes som en korrekt efterlevelse af beslutningen. Tilbagebetalingen skal, med andre ord, have de virkninger på konkurrencevilkårene, som var tiltænkt med beslutningen.

C — *Tilbagebetaling af støtten på 41 mio. EUR*

37. I henhold til beslutningens artikel 4 har Den Hellenske Republik en frist på to måneder fra beslutningens meddelelse til at underrette Kommissionen om, hvilke foranstaltninger der er iværksat med henblik på førnævnte beslutnings efterlevelse.

38. I henhold til beslutningens artikel 3, stk. 2, skal tilbagesøgningen af den i samme beslutnings artikel 1 og 2 omhandlede støtte iværksættes omgående og i overensstemmelse med de i national ret gældende procedurer, såfremt disse giver mulighed for øjeblikkelig og effektiv iværksættelse af beslutningen.

39. For så vidt angår tilbagesøgningen af beløbet på 41 mio. EUR i henhold til beslutningens artikel 1, om hvilket spørgsmål der ikke herskede nogen usikkerhed, har den græske regering ved skrivelse af 26. juni 2003 kun meddelt Kommissionen, at den ville træffe beslutning om tilbagesøgning af denne støtte »inden udgangen af august måned 2003«. Den 25. september 2003 vedtog de kompetente myndigheder endelig den retsakt, hvorved Olympic Airways' gæld på 41 mio. EUR, samt renter, til den græske stat blev fastslået. Denne retsakt er ifølge førnævnte regering det nødvendige grundlag for tilbagesøgning.

40. For at gennemføre den retsakt, hvorved gælden blev fastslået, udstedtes den 1. oktober 2003 en særskilt opkrævningsmeddelelse. Den 23. oktober 2003 nedlagde Olympic Airways, i overensstemmelse med nationale regler, protest mod denne opkrævningsmeddelelse ved den kompetente forvaltningsdomstol og indgav samtidig begæring om udsættelse af tvangsfuldbyrdelsen af samme. Ved kendelse af 26. januar 2004 blev udsættelsesanmodningen imødekommet.

41. Den græske regering begrundede under retsmødet forsinkelsen med tilbagesøgning af de 41 mio. EUR med vanskeligheder opstået i forbindelse med fastlæggelsen og opgørelsen af støtten i henhold til beslutningens artikel 2. Efter hvad den har oplyst, havde den til hensigt at finde en løsning på disse problemer sammen med Kommissionen, inden man ville skride til tilbagesøgning af den samlede støtte. Regeringen mener hermed at have handlet i overensstemmelse med nationale forvaltningsretlige bestemmelser om opkrævning af penge hos privatpersoner.

42. Det skal bemærkes, at der efter beslutningens meddelelse ikke herskede nogen usikkerhed om de græske myndigheders forpligtelser i henhold til denne. Endvidere sondres der i denne beslutning klart og tydeligt mellem støtten på de 41 mio. EUR og den øvrige relevante støtte. Derfor forelå der hverken nogen retlig eller praktisk hindring for, at Den Hellenske Republik kunne iværksætte tilbagesøgningen af de 41 mio. EUR inden for den i beslutningen fastsatte frist. Heraf følger, at den græske regering ved for sent at iværksætte tilbagesøgningen af den omhandlede støtte har undladt at opfylde sine forpligtelser i henhold til beslutningen.

43. Det har vist sig efter regeringens første — for sent vedtagne — foranstaltning, at der ikke er sket noget fremskridt for så vidt angår tilbagesøgningen af de 41 mio. EUR. En sådan stilstand kan ikke begrundes alene med henvisning til bestemmelser i national ret. Det følger af Domstolens faste praksis, at i mangel af fællesskabsbestemmelser vedrø-

rende tilbagesøgning af ulovligt bevilget støtte, skal tilbagesøgningen principielt foretages efter de relevante bestemmelser i national ret, men disse skal anvendes på en sådan måde, at de ikke gør den efter fællesskabsretten krævede tilbagesøgning praktisk umulig, og således, at der fuldt ud tages hensyn til Fællesskabets interesse [8].

44. Fællesskabets interesse i den korrekte iværksættelse af beslutninger om tilbagebetaling af ulovlig støtte indebærer endvidere, at disse beslutninger iværksættes med det samme. Som jeg har bemærket ved en tidligere lejlighed [9], er længden af den periode, inden for hvilken de konkurrencevilkår, som er blevet forvredne, skal genoprettes, absolut ikke uden økonomisk betydning. Virksomheder, der har modtaget ulovlig støtte, kan undertiden forvride konkurrencen i en sådan grad, at den konkurrencemæssige struktur ændres permanent. Forpligtelsen til at respektere foreskrevne tidsfrister for tilbagesøgning af støtte, som er erklæret ulovlig, tjener således også den interesse, som er beskyttet af artikel 87 EF, nemlig at forhindre konkurrenceforvridning inden for Fællesskabet. Jeg kan heraf konkludere, at de strenge betingelser, som Domstolen har stillet for at acceptere manglende eller ukorrekt iværksættelse af tilbagesøgningsforpligtelsen, også gælder i den situation, hvor tidsfristen ikke overholdes. I dette tilfælde gælder også princippet om »absolut umulighed«.

45. I denne henseende fremgår det intetsteds af sagens akter, at den græske regering har iværksat beslutningen, hverken inden for tidsfristen eller efter udløbet af denne. Tværtimod, som det følger af min analyse af følgevirkningerne af den græske lov, har denne regering ved hjælp af loven gjort den korrekte iværksættelse af beslutningen i den nationale retsorden om ikke umulig, så dog mere kompliceret. Jeg konkluderer heraf, at førnævnte regering også har undladt at opfylde sin forpligtelse til hurtigst muligt at iværksætte beslutningen, hvilket allerede påbegyndtes for sent.

D — *Tilbagebetaling af den i beslutningens artikel 2 nævnte støtte*

46. Støttebeløbene, der fremgår af beslutningens artikel 2, har det til fælles, at de alle vedrører forskellige finansielle ydelser, der i henhold til lov eller aftale skyldtes af Olympic Airways, men hvis manglende eller forsinkede betaling er blevet accepteret af den græske stat.

8 — Jf. den ovenfor nævnte dom i sagen Kommissionen mod Portugal, præmis 55.

9 — Jf. punkt 18 i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Portugal (dom af 26.6.2003, sag C-404/00, Sml. I, s. 6695).

47. De beløb, som falder under de forskellige kategorier af bidrag, lufthavnsafgifter, gæld i henhold til aftale og afgifter, er beskrevet i punkt 205-209 i beslutningens præambel.

48. Beslutningen har givet anledning til diskussion mellem Kommissionen og den græske regering, der har været fortsat under denne sag, vedrørende spørgsmålet om at klassificere disse foranstaltninger som støtte, om opgørelse af beløb og om inddrivelsesmetoder.

49. Diskussionen har hovedsageligt drejet sig om tre emner, nemlig

— for det første, spørgsmålet om at kvalificere den vedholdende mangel på betaling af de forskellige gældsposter som statsstøtte

— for det andet, opgørelsen af de beløb, som vedrører de forskellige tilfælde

— for det tredje, de fremgangsmåder, man havde opnået enighed om, med hensyn til tilbagesøgning af disse beløb.

50. Det er den græske regerings opfattelse, at den i beslutningens artikel 2 omhandlede støtte ikke svarer nøjagtigt til de beløb, der er anført i samme, men snarere udgør den »fordel«, der følger af den fortsatte accept af den manglende betaling af gælden. I forbindelse hermed er det nødvendigt at tage forskellen mellem regeringens accept af den vedholdende mangel på betaling og den tolerance, som en privat kreditor ville have udvist, i betragtning.

51. Indledningsvis skal jeg henvise til min bemærkning om, at det i en sag vedrørende manglende iværksættelse af en fællesskabsretsakt ikke er tilladt, hverken helt eller delvist, at anfægte dennes lovlighed. Såfremt den græske regering havde ønske om at anfægte lovligheden af kvalificeringen af den vedholdende mangel på betaling af de forskellige gældsposter som statsstøtte, burde den have anlagt et annullationssøgsmål [10].

52. Jeg skal for alle eventualiteters skyld tilføje, at støttebegrebet er mere generelt end tilskudsbegrebet, fordi det ikke blot omfatter positive ydelser såsom selve tilskuddene, men ligeledes de indgreb, der under forskellige former letter de byrder, som normalt belaster en virksomheds budget, og derved, uden at være tilskud i ordets egentlige forstand, er af samme art og har tilsvarende virkninger [11].

10 — Jf. de i fodnote 6 nævnte domme.

11 — Jf. dom af 15.3.1994, sag C-387/92, Banco Exterior de España, Sml. I, s. 877, præmis 13.

53. Denne type støtte er navnlig egnet til at forvride konkurrencen, fordi den netop reducerer en virksomheds driftsomkostninger til skade for de, der forskriftsmæssigt overholder deres skatte- og aftalemæssige forpligtelser.

54. Den forvridning af konkurrencen, der er en følge heraf, kan kun elimineres ved øjeblikkelig og fuld betaling af den udestående gæld inklusive renter og tillæg. Endvidere kan eksistensen af særligt gunstige betalingsmuligheder for en debitor medføre, at der gives denne betydelige fordele, navnlig når denne befinder sig i finansielle vanskeligheder, idet debitor hermed får mulighed for at undgå sine finansielle forpligtelser på en måde, der ikke er i overensstemmelse sædvanlige kommercielle vilkår.

55. Endelig synes argumentet om, at en privat kreditor under lignende omstændigheder ville have handlet på samme måde som de græske skattemyndigheder og lufthavne, ikke at være holdbart. Tværtimod ville en privat kreditor i en situation, hvor der var reel risiko for, at debitor var insolvent, have forsøgt at opnå betaling for de skyldige beløb med mindst mulig forsinkelse og med alle midler.

56. For så vidt angår beregningen af den støtte, der skal tilbagebetales af Olympic Airways, anfører den græske regering, at de beløb, der følger af beslutningens artikel 2, kun er fastsat omtrentligt i punkt 205-209 i beslutningens præambel. Derfor må den del af sagen, som vedrører beløbene i førnævnte artikel, afvises på grund af dens uklare karakter.

57. Det hermed rejste spørgsmål er, hvorvidt Kommissionens beslutninger om tilbagesøgning af ulovlig støtte altid skal rumme en præcis angivelse af de beløb, der skal tilbagebetales.

58. I denne forbindelse skal jeg bemærke, at hverken retspraksis eller nogen fællesskabsretlig bestemmelse kræver, at Kommissionen skal fastlægge det støttebeløb, der skal tilbagebetales, når den træffer bestemmelse om tilbagebetaling af støtte, der er uforenelig med det fælles marked. Kommissionen kan med fuld ret begrænse sig til generelt at fastslå, at der påhviler støttemodtageren en forpligtelse til at tilbagebetale den omhandlede støtte og at overlade opgaven med at beregne det præcise beløb, der skal tilbagebetales, til de nationale myndigheder. Denne opgave falder inden for rammerne af den videre forpligtelse til loyalt samarbejde, som påhviler Kommissionen og medlemsstaterne i fællesskab for så vidt angår iværksættelsen af artikel 88 EF.

59. I denne sag kan de beløb, der skal tilbagebetales, let beregnes ved at læse beslutningens artikel 2 sammen med punkt 205-209 i dennes præambel. Såfremt der herefter stadig måtte være uklarheder, ville disse kunne afklares gennem samarbejde.

60. Det fremgår af skriftvekslingen mellem Kommissionen og den græske regering mellem februar og september 2003, at sidstnævnte anfægtede definitionen af støtte i beslutningens artikel 2 samt de beløb, der skulle tilbagebetales. Regeringen henviste derefter til en række retlige vanskeligheder, der umuliggjorde iværksættelse af førnævnte artikel 2 i den nationale retsorden, ligesom den påberåbte sig, at den ikke havde kompetence til at påbyde lufthavnen i Spata at tilbagesøge de forfaldne lufthavnsafgifter hos Olympic Airways.

61. Desuagtet begyndte førnævnte regering at iværksætte visse dele af artikel 2, om end dette ikke skete på en hverken hurtig eller overbevisende måde:

a) Lejen på et samlet beløb af 2,46 mio. EUR, som skyldtes til lufthavnene, var genstand for en procedure vedrørende fastlæggelse med det formål at starte tilbagesøgningsperioden.

b) Moms for salg af reservedele og brændstof til Olympic Aviation måtte betales med tillæg af lovbestemte prisforhøjelser og bøder inden for rammerne af momsangivelsen for 2003.

c) De til lufthavnen i Spata skyldige afgifter på 33,9 mio. EUR har været genstand for en akkordaftale, som Olympic Airways indgik den 2. april 2002 mod at afgive virksomhedens indtægter for serviceydelser af almeninteresse.

d) For så vidt angår den såkaldte »spatosimo«-afgift på 61 mio. EUR henviser den græske regering til en række betalinger, hvis eksistens er dokumenteret, svarende til et samlet beløb på omkring 22,8 mio. EUR. Endelig har regeringen oplyst, at den sendte Kommissionen en kopi af den nævnte akkordaftale, som bestemte, at Olympic Airways skulle betale et beløb på omkring 58,3 mio. EUR over 48 måneder for »spatosimo«-afgiften. Den 31. marts 2004 blev denne aftale erstattet af en anden aftale, der også har en løbetid på fire år. Kommissionen gør gældende, at denne anden aftale ikke blev overholdt.

e) Med hensyn til gælden til ministerier og offentlige myndigheder på 28,9 mio. EUR giver denne ifølge den græske regering anledning til, at der kan foretages modregning med fordringer tilhørende Olympic Airways, hvorefter der ikke længere er behov for at foretage tilbagebetaling. Imidlertid har Kommissionen, i mangel af regnskabsmæssigt bevis for disse fordringer, ikke kunnet fastslå, hvorvidt disse fordringer eksisterer.

62. På grundlag af det foranstående er det min opfattelse, at den græske regering har undladt at opfylde sine forpligtelser i henhold til beslutningens artikel 2. I det omfang opfyldelse af disse forpligtelser er iværksat, har førnævnte regering gjort dette særdeles ufuldstændigt og med forsinkelse uden at være i stand til at begrunde sin fremgangsmåde med, at der i denne sag skulle foreligge absolut umulighed.

63. Disse konstateringer ville have været tilstrækkelige, såfremt den græske lov ikke var blevet vedtaget. Som jeg har beskrevet i punkt 19-22 i dette forslag til afgørelse, kan anvendelse af denne lov indebære, at det kan blive helt eller delvist umuligt at efterleve de akkordaftaler, som Olympic Airways har indgået, som følge af mangel på tilstrækkelige aktiver. Endvidere forhindrer — på nationalt niveau — overførslen af de fleste af sidstnævntes aktiver til Olympic Airlines, at støtten bliver inddrevet fra det selskab, der har overtaget den økonomiske aktivitet, der har nydt godt af støtten. Denne hindring for beslutningens iværksættelse berettiger i sig selv, at det konkluderes, at den græske regering åbenlyst har undladt at opfylde sine forpligtelser i henhold til beslutningens artikel 2 og 3.

III — Forslag til afgørelse

64. På grundlag af det ovenfor anførte foreslår jeg, at der gives Kommissionen medhold, samt at det fastslås, at:

»1) Den Hellenske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 3 i Kommissionens beslutning 2003/372/EF af 11. december 2002 om støtte fra den græske stat til Olympic Airways samt EF-traktaten, idet den ikke inden for den fastsatte frist har truffet alle de foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre tilbagebetaling af støtte, som i medfør af beslutningens artikel 3 er fundet ulovlig og uforenelig med fællesmarkedet (bortset fra sådan støtte, som vedrører bidrag til IKA).

2) Den Hellenske Republik betaler sagens omkostninger.«